Pamph.
Law
Internat
B.

B.

INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL.

TRAVAUX PRÉPARATOIRES DE LA SESSION DE 1878.

Rapport sur les conflits de législations en droit pénal,

PAR CHARLES BROCHER.

PREMIÈRE PARTIE. — Principes généraux de compétence

Introduction et division du sujet.

MESSIEURS ET TRÈS HONORÉS COLLÈGUES,

Les notes que j'avais préparées sur le sujet dont je viens vous entretenir, ont vieilli avant d'avoir pu vous être effectivement soumises. Se référant à un travail antérieur et formulées à la hâte, pour satisfaire, autant que possible, à une tâche qui ne m'avait pas été originairement imposée, ces notes ne devaient servir que de points de départ pour la discussion. Elles étaient d'ailleurs trop succinctes pour ne pas courir la chance d'être mal comprises. Je crois, en conséquence, devoir reprendre mon travail dans son ensemble et vous présenter un rapport régulier portant en lui-même les développements nécessaires et suffisants pour conduire à une série de propositions plus ou moins arrêtées, dont l'adoption paraît désirable.

Qu'il s'agisse de justice pénale ou de justice civile, la doctrine du droit international est tenue de s'enquérir si, au triple point de vue de la loi, du jugement et de l'exécution, il n'existe pas quelque principe de compétence revenant spécialement à chaque souveraineté à l'exclusion plus ou moins absolue des autres.

Si un tel principe existe et peut être suffisamment justifié, il faut le

prendre comme base de la répartition qui doit être faite au sujet de l'action commune et concertée qu'il s'agit de créer et de diriger.

La bonne administration de la justice pénale oblige et intéresse tous les États. Tous doivent y concourir avec ensemble; chacun d'eux y a sa tâche spéciale, à laquelle il doit satisfaire; c'est de cette tâche que dérive la compétence propre à chaque souveraineté.

Une telle compétence impose deux genres d'obligations : 1° Chaque État, considéré individuellement, doit la prendre comme base de ses propres lois : il doit s'efforcer d'approprier celles-ci à la mission spéciale qui lui est confiée. 2° Les autres États sont tenus de lui venir en aide pour l'accomplissement de cette tâche, dans la mesure de ce qui leur est possible sans compromettre l'œuvre qui leur revient en propre. Cette coopération s'opère de deux manières : 1° en conformant, autant que possible, la législation interne aux exigences internationales; 2° en prêtant, dans certains cas, une aide plus directe et plus positive, par extradition, exécution de commissions rogatoires ou autres mesures analogues.

Le travail que j'entreprends doit se diviser en deux parties. Je m'efforcerai, dans la première, d'exposer les principes généraux et les bases de cette compétence propre à chaque souveraineté que j'ai mentionnée comme objet du droit international. Nous y verrons chaque État considéré dans son activité interne et s'efforçant d'approprier sa législation aux doubles exigences de sa propre compétence et de celle des autres, en vue de l'action générale qui doit s'opérer. Dans la seconde partie, je m'occuperai de la coopération plus active et plus directe dont je viens de parler. Efforçons-nous, en premier lieu, d'indiquer les bases de cette première partie et de tracer la marche que nous devons y suivre.

Malgré les vives controverses qui se sont élevées au sujet des règles fondamentales du droit pénal, et malgré les nombreux systèmes qui en sont résultés, on voit se dégager de ces débats et prédominer bien manifestement, la convenance et la nécessité d'adopter le principe d'une compétence territoriale.

L'action répressive apparaît, de plus en plus généralement, comme un ensemble de mesures auxquelles le pouvoir social doit recourir pour faire respecter le droit.

Il est vrai qu'on n'a pas encore définitivement abandonné l'idée d'une délégation totale ou partielle de la justice supérieure; mais, cette idée se dépouille, de plus en plus, des tendances absolues qui s'y sont quelquefois manifestées. Si l'on y recourt encore, c'est pour fortifier l'argument tiré

des nécessités sociales comme base de la justice répressive, et pour imposer des limites et des adoucissements à l'action plus ou moins brutale qu'on pourrait être tenté de justifier par de telles nécessités prises trop exclusivement en considération. C'est comme faisant partie d'une combinaison où elle perd nécessairement les traits les plus caractéristiques de sa physionomie originelle, que la conception d'une justice absolue vient se mêler, de temps en temps, à celle du droit pénal. Celui-ci revêt, de plus en plus, la nature d'une doctrine dont les bases sont relatives, en tant que reposant elles-mêmes sur les nécessités du pouvoir social.

Ajoutons que, suivant les idées qui prévalent dès longtemps, ce pouvoir se trouve représenté par un certain nombre de souverainetés distinctes, entre lesquelles l'action générale doit se répartir, chacune d'elles exerçant plus spécialement son autorité sur un territoire déterminé.

Ce principe est tout particulièrement consacré en droit pénal : les lois de police et de sûreté sont considérées comme obligeant tous ceux qui séjournent même temporairement sur le sol de l'État, ceux auxquels celui-ci doit une protection particulière.

Il y a dans l'énonciation de ce principe l'indice d'une réciprocité de protection et de dépendance qui résulte de la nature des choses et se fait de plus en plus reconnaître. On y voit apparaître deux éléments d'une grande importance, sur lesquels nous aurons souvent à revenir, parce que toute la doctrine du droit pénal repose en définitive sur la manière dont ils doivent se combiner.

Chaque individu se présente à la fois comme le protégé de la loi et comme l'adversaire éventuel contre lequel elle peut avoir à lutter.

C'est seulement dans l'unité supérieure du droit que ces deux éléments peuvent trouver leur conciliation, c'est là qu'on peut apprendre dans quelle mesure la liberté de chacun doit être restreinte et quels sacrifices on peut lui imposer pour assurer l'ordre général et la sécurité de tous. Le droit pénal apparaît principalement comme conciliation de l'ordre et de la liberté dans les limites de ce qui est possible.

Le principe de la compétence territoriale semble satisfaire plus que tout autre à cette double exigence :

Il place le pouvoir en mains de la souveraineté qui, mieux que toute autre, peut l'exercer de manière à atteindre le plus sûrement au but qu'il faut se proposer. C'est elle qui, mieux que toute autre, peut reconnaître le droit dont il faut assurer l'application, et employer les moyens les plus sûrs d'y arriver.

La conception d'un droit abstrait généralement applicable en tous lieux, ne peut être qu'un idéal vers lequel il faut tendre, sans se flatter de l'atteindre jamais d'une manière complète. Les législations positives doivent, nécessairement, tenir compte des circonstances extérieures au milieu desquelles elles se produisent. La souveraineté locale peut, mieux que toute autre, apprécier ces circonstances et formuler les règles de droit qui semblent en dériver, c'est elle aussi qui peut, mieux que toute autre, énoncer les moyens de répression jugés nécessaires pour faire respecter ces règles.

On parle très-souvent d'une sorte de droit naturel ou commun en matière de justice pénale. C'est une conception juste en ce sens que certains actes sont, par leur nature, assez contraires à l'ordre pour être généralement frappés d'une peine. Ce fait ne doit pas être sans influence sur les règles internationales; mais il ne serait pas possible d'en faire ressortir un droit applicable par lui-même et sans l'intermédiaire d'une loi positive qui le réglemente d'une manière spéciale, en précise les dispositions et les entoure de publicité.

La souveraineté locale peut, mieux que toute autre, apprécier la nature et la force soit des impulsions contre lesquelles il faut lutter pour maintenir l'ordre sur son territoire soit des réactifs qu'il faut leur opposer.

C'est elle aussi qui, mieux que toute autre, peut, recueillir et apprécier les considérations d'un ordre supérieur servant à manifester l'importance sociale ou morale des faits à réprimer.

C'est sur son territoire et par ses fonctionnaires que le jugement peut être rendu et la peine appliquée avec la plus grande sécurité; c'est là que les éléments révélateurs de la vérité se trouvent le plus généralement réunis, qu'ils sont le plus abordables, qu'il est le plus facile d'en reconnaître et d'en contrôler l'importance; c'est là que les institutions présentent le plus complet accord avec les règles de fond qui sont l'objet de l'action répressive.

Les droits de l'accusé paraissent, aussi, trouver plus facilement leur satisfaction dans ce système. Les lois auxquelles chacun s'y trouve soumis apparaissent, le plus généralement, comme étant celles qui doivent régir sa conduite. Le champ d'application de ces lois est, presque toujours, défini et circonscrit avec une suffisante précision. Les conflits et les peines ou poursuites multiples pour les mêmes faits, y sont assez faciles à éviter, aussi longtemps qu'on s'en tient à ce genre de règles.

Mais est-ce bien là un principe absolu, exclusif, ne comportant ni

restrictions, ni modifications, et pouvant satisfaire à toutes les exigences ?

Bien qu'une base unique de compétence puisse présenter de très-grands avantages, l'histoire nous en montre généralement plusieurs en présence ; tâchons de nous rendre compte de celles que nous trouvons en concours avec les règles de juridiction dont nous venons de rappeler les traits principaux.

Nous venons de voir que la simple résidence d'une personne sur le territoire d'un État, la rend justiciable de ce dernier, pour tous les faits qu'elle y commet ; mais on se demande quelle peut être l'effet d'une telle résidence, au sujet de faits commis antérieurement sur d'autres territoires.

La personne inculpée ne peut être effectivement arrêtée que dans le lieu de sa résidence actuelle et par l'autorité du pays. Cette arrestation se présentant fort souvent comme une condition nécessaire pour l'infliction de la peine, on peut, si l'on veut, considérer une telle résidence comme principe d'une compétence partielle et réduite, portant sur une mesure préliminaire, plutôt que sur l'action pénale proprement dite. Nous verrons, toutefois, quand nous nous occuperons d'extradition, qu'il n'y en a pas moins là, un puissant moyen d'influer sur la justice pénale, la source d'une bien grande responsabilité.

On ne s'est pas toujours arrêté là, les doctrines d'un droit absolu peuvent conduire à voir dans une telle résidence une cause de compétence beaucoup plus étendue. La souveraineté qui tient en son pouvoir la personne accusée, peut facilement apparaître, dans un tel système, comme chargée, par cela même, de la soumettre au châtiment qu'elle a mérité. Quant à la loi de fond qu'elle devrait prendre comme base de ses poursuites, ce serait naturellement sa propre loi. Cette loi doit lui apparaître comme la représentation la plus exacte de la justice supérieure qu'elle a charge de réaliser sur la terre. La profonde insécurité qui résulterait d'un tel système devrait suffire à elle seule pour le faire écarter. Le for de l'arrestation, *forum deprehensionis*, peut avoir quelque raison d'être pris en considération en droit interne. Il a pu revêtir une certaine importance internationale à des époques et dans des pays où prévalait l'idée d'un droit positif commun. Mais, ce sont là des circonstances dont nous n'avons pas à nous préoccuper, parce que, pour le moment, elles sont loin de nous.

Le domicile ne peut réclamer, comme tel, le genre particulier de compétence dérivant du fait de la résidence. Il est, toutefois, revêtu sous

d'autres rapports, d'une importance bien supérieure, sur le développement de laquelle les circonstances historiques ont exercé une large influence.

Le régime féodal en avait fait un des principaux éléments de son organisation sociale, un lien puissant de dépendance, une sorte de nationalité étroite et presque matérielle, cause de compétences fort diverses et très étendues, se rapportant entre autres choses à la justice pénale. Cette dernière compétence était exercée avec d'autant plus d'ardeur qu'elle était une source de revenus, grâce aux amendes et aux confiscations qui s'y produisaient avec abondance.

De grands changements se sont opérés à cet égard : une nationalité plus large et plus relevée s'est développée, en absorbant une partie des attributions de l'ancien domicile. Celui-ci a perdu son importance, il s'est transformé en un rapport d'une nature spéciale.

Pris en lui-même, et dans son état actuel, il serait difficile d'y trouver une base bien large et bien solide d'une compétence pénale, au point de vue international. Disons, toutefois, qu'il produit souvent des effets analogues à ceux de la résidence, en matière de procédure et d'exécution. On le voit aussi, dans certains cas, revêtir une partie des attributions qui semblent appartenir plus naturellement à la nationalité. C'est de cette dernière que nous devons nous occuper actuellement.

On fait généralement dériver toute souveraineté de deux sources : l'une provient du territoire ; elle naît du domicile, du lieu de la réalisation des actes ou de la situation des choses ; l'autre dérive des liens personnels rattachant un certain nombre de familles ou d'individus à une même nationalité. Il résulte de ces liens tout un ensemble d'obligations et de droits réciproques et l'on se demande s'il n'y a pas là quelque principe de compétence pénale. Une telle compétence est assez généralement admise ; mais, il faut bien le reconnaître, on l'appuie sur des considérations diverses et l'on ne s'accorde pas toujours sur l'importance qu'il faut lui donner. Tâchons de nous en rendre compte d'une manière aussi exacte que possible.

Il semble impossible d'admettre avec quelques auteurs qu'il y ait là un vrai principe de capacité personnelle susceptible de s'énoncer et de s'appliquer d'une manière générale, en droit pénal comme en droit civil. Je ne puis m'empêcher de penser que M. Faustin Hélie s'exprime en termes trop absolus, quand il dit : la loi pénale est personnelle en ce sens qu'elle suit les citoyens même sur le territoire étranger ; elle les suit

pour régler leur capacité morale, comme le statut personnel règle leur capacité civile (1).

Il me semble impossible d'admettre une telle assimilation : le statut personnel et la loi pénale diffèrent essentiellement l'un de l'autre. L'état et la capacité civile constituent la personne et la font être ce qu'elle est effectivement. Il doit y avoir là une sorte de permanence ou d'identité continue qui serait compromise, si l'on admettait que ces éléments essentiels puissent se modifier et se diversifier en passant d'un territoire à l'autre. Ces traits caractéristiques de la personnalité sont trop intimes pour changer et se modifier de la sorte par l'action de circonstances extérieures. Il n'en est pas ainsi de la loi pénale qu'il ne faut pas confondre avec la loi morale, elle n'a rien en elle-même de véritablement intime et personnel; elle s'impose du dehors; c'est une sorte de costume local dont l'étranger doit se revêtir en passant la frontière. Chaque État exigeant qu'il en soit ainsi chez lui, doit permettre à ses ressortissants de se soumettre à de telles exigences; or, porter de la sorte deux costumes à la fois serait chose peu praticable, et, dans certains cas, vraiment impossible : il se peut qu'il y ait contradiction directe entre les deux lois, l'une ordonnant ce que l'autre défend.

Toute souveraineté, c'est à dire, toute source de compétence, dérive, comme nous l'avons déjà vu, de deux éléments divers, l'un territorial et l'autre personnel. Le premier devant prédominer en droit pénal, suivant ce qui a été dit, il en résulte que le second ne saurait y jouer qu'un rôle plus ou moins subordonné. Je n'ai pas d'objection à ce qu'on parle d'un principe de compétence personnelle en droit pénal, mais, quelque vaste que puisse être cette compétence, quand on la considère dans son existence abstraite et générale, sans tenir compte des exigences auxquelles elle doit se conformer, elle se restreint dans l'application, à un certain nombre de cas spéciaux et plus ou moins exceptionnels. C'est bien ainsi que les faits nous la montrent : on ne la voit guère intervenir que dans les cas où il y a lieu de suppléer aux insuffisances de la compétence territoriale. Il me semble impossible de nous représenter le droit pénal de chaque État comme suivant, dans son ensemble, les nationaux à l'étranger même en exceptant les dispositions dont l'importance ne saurait être que locale. Ce n'est pas ainsi que les choses se passent dans la pratique : on ne recourt généralement à ce moyen d'agir que dans cer-

(1) *Traité de l'instruction criminelle.* T. 2, § 128.

taines circonstances, à certaines conditions et sous certaines restrictions.

Il serait dangereux de vouloir fixer, dans une œuvre de pure théorie, les limites précises entre lesquelles une telle compétence devrait être renfermée. C'est un sujet dans lequel il faut laisser une grande latitude aux appréciations du législateur. La doctrine générale doit se contenter d'énoncer quelques principes dirigeants tirés de la nature des choses, et de les faire comprendre par quelques exemples, c'est ce que je m'efforcerai de faire dans le cours de ce travail.

Nous devons être suffisamment orienté, dans notre sujet, pour tracer la voie qui semble s'ouvrir devant nous.

La compétence territoriale n'étant contestée pas personne, et se faisant généralement reconnaître comme prépondérante, je la prendrai pour point de départ. Nous aborderons successivement les matières suivantes :

1° Bases et principes généraux de la compétence territoriale.

2° Extensions dont cette compétence est susceptible.

3° Lacunes qu'elle présente dans l'application et moyens d'y suppléer, spécialement par la compétence personnelle.

4° Conflits résultant de la pluralité des compétences admises ci-dessus.

5° Thèses à présenter.

§ 1. — *Bases et principes généraux de la compétence territoriale.*

Nous l'avons déjà vu : le territoire forme un des éléments essentiels de toute souveraineté. C'est généralement à lui qu'on reconnaît, avec le plus d'évidence, chacune des grandes personnalités sociales qu'on appelle États, parce qu'il en est la manifestation la plus précise et la plus palpable. Le droit public étant appelé à reconnaître et à circonscrire ces grandes et puissantes personnalités, s'occupe nécessairement du territoire; c'est, par conséquent, à la doctrine du droit international public, qu'il faut recourir pour y chercher les bases fondamentales sur lesquelles repose cet élément de toute souveraineté et les limites qui le circonscrivent. Le territoire politique s'impose donc à nous comme point de départ naturel et nécessaire de la doctrine que nous avons la prétention de formuler. Ne l'oublions pas, toutefois, les rapports respectifs des États se présentent sous des aspects bien différents selon qu'il s'agit de droit public, de droit civil ou de droit pénal.

Le premier ne peut que s'arrêter aux limites qu'il a fixées lui-même

pour l'exercice territorial de chaque souveraineté; mais, les exigences des deux autres ne coïncident pas nécessairement avec les siennes. C'est de cette circonstance que provient toute la doctrine du droit international privé; il se peut que les exigences du droit civil ou du droit pénal réclament, plus ou moins impérativement, que l'autorité de telle souveraineté s'étende au delà des limites politiques, ou quelle s'incline devant une autorité étrangère en deçà des frontières. Telle est la source de cette doctrine : les exigences qui en dérivent peuvent dépasser ou ne pas atteindre celles auxquelles le droit public s'est arrêté. Jusqu'où doivent-elles aller? Comment et par quels moyens peuvent-elles trouver la satisfaction qui leur est due sur le sol étranger? Telles sont les questions principales que nous aurons à traiter. Nous chercherons, en premier lieu, s'il n'est pas nécessaire, dans certains cas, d'étendre l'autorité de la loi pénale au delà des frontières politiques.

§ II. — *Des extensions dont la compétence territoriale peut être susceptible en droit pénal.*

La compétence territoriale se restreint, en principe, aux faits qui se réalisent sur le sol ressortissant à chaque souveraineté. Il se peut, toutefois, que l'ordre et la sécurité qu'il faut maintenir sur le territoire, exigent qu'on réprime des faits intervenus à l'étranger. Cette extension de pénalité territoriale peut-elle se justifier? L'exposition et l'analyse d'un certain nombre de faits au sujet desquels notre question se présente doit en faciliter la solution.

Il y a des actes qui, bien qu'intervenus à l'étranger, n'en portent pas moins le trouble sur le territoire. Il se présente ici de nombreuses variétés, soit quant aux faits eux-mêmes, soit quant à la manière dont ils agissent.

a) Un coup de feu parti de l'autre côté des frontières vient frapper une victime sur le territoire. Le fait s'est, en quelque sorte, divisé en deux, l'élément actif et moral s'est réalisé au dehors et l'élément matériel, ou plus exactement le simple résultat, à l'intérieur.

Les deux États peuvent-ils réclamer la compétence territoriale, ou cette compétence ne revient-elle qu'à un seul; et, s'il en est ainsi, lequel devra l'emporter sur l'autre? S'ils peuvent agir l'un et l'autre, y aura-t-il deux peines prononcées, ou l'action de l'un devra-t-elle exclure celle de l'autre? Que faudrait-il décider s'il n'y avait que tentative ou délit manqué?

b) Des lettres entachées d'énonciations frauduleuses constituant escroquerie, sont écrites à Londres d'où elles sont expédiées à Paris, où elles ont pour effet un envoi de valeurs provoqué par leurs fausses affirmations. Que faut-il penser de la compétence en de telles conjonctures? La Cour de cassation française a jugé, par arrêt Merlen et Maréchaux, du 6 janvier 1872 (Dalloz, 1872, p. 142 de la 1e partie), que les manœuvres frauduleuses, dont ces lettres sont les éléments constitutifs, ont eu lieu à Paris. Je n'oserais pas, cependant, affirmer qu'il n'y ait pas là quelque compétence pénale pour l'Angleterre où un désordre moral et social s'est bien certainement produit. Dans tous les cas, la compétence française, que je suis loin de contester, se présente, bien certainement ici dans des circonstances spéciales.

On pourrait encore citer comme exemple analogue le cas d'aliments enpoisonnés envoyés de l'étranger directement à la personne qu'on veut atteindre de la sorte.

Les faux commis dans les lettres de change paraissent aussi pouvoir conduire à des résultats plus ou moins semblables. Supposons qu'une lettre de change arrive sur le territoire, après avoir été revêtue à l'étranger d'une fausse signature imitant celle du prétendu tireur domicilié dans le même pays étranger. Si le tiré accepte et paie c'est lui qui supportera le dommage résultant du faux quand celui-ci sera démontré; c'est, au contraire, le prétendu tireur qui sera en perte quand la signature sera tenue pour sincère. L'ordre matériel semble, en pareil cas, menacé dans les deux pays. Les effets définitifs dépendent des chances d'un procès. Encore ici, l'on se trouve en présence de circonstances qui provoquent d'importantes questions.

c) On conspire et l'on agit à l'étranger contre l'État, soit en ce qui concerne son existence ou son organisation internes, soit en ce qui a trait à ses rapports internationaux, à son crédit ou à ses intérêts économiques; on y contrefait, par exemple, sa monnaie nationale en espèces ou en papier, les titres de sa dette, son sceau national, ou les engagements de banques nationales créées ou patronnées par lui. Tous ces faits, bien que n'ayant peut-être pas encore agi directement sur le territoire, n'en doivent pas moins y exercer tôt ou tard leur influence perturbatrice, soit pour l'État, soit pour la population de son territoire et pour les intérêts qu'il y doit protéger. Serait-il possible de lui refuser tout droit d'agir en telles circonstances? N'y a-t-il pas là, d'ailleurs, des éléments plus ou moins spéciaux pouvant réclamer l'application de règles plus ou moins exceptionnelles?

d) On a demandé si des agents entretenus par l'État en pays étrangers ne pourraient pas être soumis à la loi pénale de la nation, quant aux malversations par eux commises dans l'exercice de leurs fonctions (1).

Disons le d'abord : cette difficulté dépend, en une large mesure, du parti que l'on adopte au sujet de toute une catégorie de dignitaires ou de fonctionnaires représentant l'État à l'étranger.

Cette question d'exterritorialité semble trop complétement dominée par des considérations politiques pour rentrer dans notre sujet actuel, qu'elle dépasse d'ailleurs de beaucoup en plusieurs sens; elle rentre dans le droit international public. Si elle est admise, les dignitaires et les fonctionnaires qui en sont l'objet doivent nécessairement être régis à l'étranger par le droit pénal de leur pays. En dehors de ces cas et de ceux qui auraient assez de gravité pour rentrer, au moyen d'une définition précise, dans la catégorie de faits mentionnés ci-dessus sous la lettre *c*, une telle compétence, serait, fort souvent, une demi-mesure d'une réglementation difficile et dont les inconvénients dépasseraient probablement les avantages. C'est dans la compétence personnelle qu'il faudrait en rechercher la justification. Ces faits ne pourraient autoriser l'extension de compétence territoriale prévue sous les lettres *a* et *b*, que s'ils devaient porter directement atteinte à des intérêts territoriaux.

e) Quelquefois c'est l'autorité même de la loi qui serait énervée à l'intérieur si l'on ne sévissait pas contre des faits intervenus au dehors. Il y a là des intérêts territoriaux directement compromis.

On entend souvent dire qu'il faut frapper, en conformité de la loi du pays, les faits qu'on est allé commettre à l'étranger pour éluder les dispositions du droit territorial. Le recours à une telle règle peut sembler indispensable pour maintenir et protéger efficacement l'ordre à l'intérieur. Je crois, toutefois, que c'est là un moyen qu'il ne faut employer qu'avec une grande réserve, parce qu'il peut facilement conduire à l'arbitraire, à des abus, à des atteintes plus ou moins directement portées à la liberté individuelle. Les intentions frauduleuses peuvent-elles se constater toujours avec une suffisante certitude? Y a-t-il vraiment fraude coupable à profiter des plus grandes facilités et des plus grandes libertés qu'on peut trouver sous une législation étrangère? L'intérêt social est-il assez manifestement et gravement compromis pour le protéger de la sorte? N'y aurait-il pas d'autres voies à suivre pour arriver au but? Le droit existe,

(1) Voir Pascale Fiore : *Effetti internazionali delle sentenze penali* (1877, nº 45).

cependant; c'est bien encore une extension de la compétence territoriale. Ajoutons qu'il y a des cas où il semble possible de procéder avec une grande sécurité; tel serait par exemple, celui d'un duel concerté et organisé dans le pays, mais effectué de l'autre côté de la frontière.

f) Des considérations élevées au-dessus de l'intérêt individuel et local, peuvent réclamer, dans certains cas, une extension de la compétence territoriale.

Il surgit de graves difficultés pratiques au sujet de la complicité et des délits connexes ou continus. La bonne administration de la justice et tout spécialement la convenance de dominer les rapports qui rattachent les faits les uns aux autres et de ne pas les frapper de peines multiples quand ils semblent ne devoir faire qu'un seul tout, paraissent réclamer qu'on en fasse l'objet d'un seul et même jugement. C'est là un principe d'une application fréquente en justice interne et qui a sa raison d'être en justice internationale. On ne peut satisfaire à de telles exigences qu'en étendant aux faits accessoires la compétence judiciaire se rapportant aux faits principaux. Je ne parle que de la compétence judiciaire, parce qu'il serait trop rigoureux d'étendre la compétence de la loi la plus sévère à des faits qui ne se sont pas réalisés sous son empire et qu'il y a lieu de laisser l'accusé profiter des adoucissements qu'il semble naturel d'admettre dans certains cas de conflits de législations.

Il faut bien s'attendre à rencontrer de nombreuses complications dans ce mode de procéder; mais, le système contraire donne naissance à des résultats fort aléatoires, pouvant conduire soit à des rigueurs excessives, soit à l'impunité. Permettez-moi de citer comme exemple prouvant la nécessité de s'entendre à cet égard, un arrêt rendu le 17 octobre 1834, par la Cour de cassation française dans les circonstances suivantes : deux Français et un Suisse étaient accusés d'avoir recelé à Lyon, des objets volés à Genève. La Cour de Lyon les avait mis en état d'accusation par les motifs suivants : « Attendu que le recel qui constitue la complicité a été commis non à Genève, mais à Lyon, que ce recel est distinct et indépendant du crime principal; qu'il n'a été commis qu'après le vol exécuté et consommé, qu'il constitue, par conséquent, un crime particulier qui, ayant été commis en France, doit être jugé d'après les lois françaises. »

Cette ordonnance fut cassée, sur la demande du ministère public agissant dans l'intérêt des accusés : « Attendu que le recel fait sciemment des objets volés se rattache nécessairement au vol, puisqu'il ne peut exister sans lui. Que le complice d'un vol par recelé devant être puni des mêmes

peines que le voleur, et le voleur en pays étranger ne devant être puni que conformément aux lois de ce pays, les tribunaux français n'ont ni compétence ni pouvoir pour les appliquer. » Je ne me suis pas informé si Genève a réclamé ces prétendus complices de Lyon pour les juger. Cela n'est pas probable. Il peut d'ailleurs y avoir une différence de lois ou de doctrines entre les deux pays.

Il y a certainement là une cause de désordres. Notre loi fédérale suisse du 24 juillet 1852, s'est efforcée d'y pourvoir, en partie, tout au moins, par son article 4 ainsi conçu : « L'individu accusé ou prévenu de plusieurs délits perpétrés dans différents cantons, sera d'abord livré au canton dans la juridiction duquel le délit le plus grave a été commis. Lorsqu'un crime ou délit a été commis dans plusieurs cantons, celui dans lequel l'acte principal a eu lieu peut requérir l'extradition de tous les complices qui se trouvent dans d'autres cantons. »

C'est bien encore là une sorte d'extension de la compétence territoriale.

Nous venons de le voir : il se présente souvent un genre de compétence qui a, dans le territoire sa base principale, mais qui s'étend au-delà et s'écarte plus ou moins des règles ordinaires. C'est là un caractère spécial qu'on pourrait peut-être désigner par la qualification de *compétence quasi-territoriale.* Je ne tiens pas à cette expression, j'accepterais volontiers tout autre mot paraissant plus convenable ; mais il me semble utile de donner, si possible, un nom collectif à toute une série de cas présentant des analogies et comme un point de raliement.

Ce genre d'extension de la compétence territoriale me semble justifié par les considérations qui précèdent et par les règles générales du droit pénal, chaque souveraineté devant maintenir l'ordre et la sécurité à l'intérieur de ses frontières. Je crois pouvoir dire que tout État qui adopte de tels principes comme base de son droit interne, sauf à en faire une application prudente et réservée, ne porte point, par cela même, atteinte aux exigences internationales. Quant à la question de savoir dans quelle mesure il serait en droit de réclamer la coopération plus ou moins active des autres États, l'extradition, par exemple, c'est une question qui doit être réservée pour le moment où nous aborderons plus directement ces problèmes. La solution dépendra nécessairement en grande partie de la nature des faits allégués. Des distinctions pourront être nécessaires à cet égard, entre ceux de ces faits qui revêtent un caractère politique et ceux où l'on voit prédominer un caractère purement social, tels seraient par exemple les faux commis en matière de titres ou de monnaies. Y aurait-il

des motifs suffisants d'écarter l'application des règles ordinaires quand il s'agirait de ces derniers faits ou de faits analogues? N'y a-t-il pas là, pour les États, des devoirs, des droits et des intérêts communs?

Je dois ajouter que ce qui vient d'être dit me semble applicable aux étrangers comme aux nationaux. J'ai reçu, toutefois, à ce sujet, de l'un de nos savants collègues des observations sur lesquelles je dois m'expliquer.

Ces observations se rapportent plus spécialement au cas ci-dessus mentionné sous la lettre *c*, traitant de la pénalité prononcée par l'État contre les atteintes portées en pays étrangers à son existence politique ou à ses intérêts économiques ou sociaux. Notre collègue ne veut admettre ce genre de pénalité que comme dérivant de la compétence personnelle : les nationaux seuls pourraient y être soumis : frapper un étranger en de telles circonstances pourrait apparaître, dit-il, comme un acte de vengeance, tout particulièrement difficile à justifier en droit international, dont les obligations seraient, par cela même, écartées.

Je m'empresse de le reconnaître : ce genre de pénalité se justifie avec beaucoup plus de force et d'évidence quant aux nationaux qu'à l'égard des étrangers, parce qu'il y a dans le premier cas accord et concours de deux principes s'appuyant et se justifiant réciproquement, celui dont il vient d'être question et celui d'une compétence personnelle qui, considérée en elle-même, se trouve, en telles circonstances, portée à son maximum d'autorité.

Quant aux étrangers je ne pense pas qu'il y ait des motifs suffisants de les placer en dehors d'une telle pénalité qui est bien certainement de droit commun sur le continent, et qui se justifie par les exigences les plus impératives et les plus généralement reconnues (1).

Exclure un tel sujet du droit international privé n'est pas possible : les traits les plus caractéristiques de sa nature en font une partie intégrante et nécessaire de cette doctrine. Il y occupe une position dès longtemps acquise, on ne pourrait l'en expulser qu'en le rejetant dans le droit international public, droit de guerre, de représailles et de rétorsions, droit

(1) Voyez spécialement Fœlix et Demangeat, *Traité de droit international privé*. Nos 578 et suivants. — Von Bar, *Das internationale Recht*, §§ 134, 138 et 139. — Berner, *Wirkungskreis des Strafgesetzes*, p. 156. — Art. 4 du code pénal de l'empire allemand. — Art. 4 du projet de code pénal hollandais, traduit en italien par M. Émile Brusa. — Art. 5 du projet de code pénal italien. — Rapport de M. Mancini, pp. 44 et suivantes. — Pascale Fiore, Ubi supra. No 44. — R. Schmid, *Die Herrschaft der Gesetze*, etc., p. 179, etc.

périlleux auquel il faut recourir le moins possible. Aussi longtemps qu'on ne se plaint que de particuliers, et qu'on n'agit que contre eux, c'est de droit pénal et, par conséquent, de droit international privé qu'il est question. Si c'est d'un État étranger qu'il s'agit, de lui qu'on se plaint, à lui qu'on s'adresse c'est le droit public qu'on a devant soi, avec l'antagonisme national, et toutes les susceptibilités qui s'y rattachent. Nous n'en sommes pas réduits là : Il n'y a ici ni droit public international, ni acte de défense ou de vengeance, mais bien exercice du droit pénal. C'est une souveraineté qui sévit parce qu'elle y est forcée par le sentiment d'un devoir impérieux. Elle doit apporter à l'accomplissement de cette tâche toute la modération, tous les ménagements, toute l'impartialité qui naissent de pareilles impressions. Nous n'avons certainement aucun motif de la pousser en dehors de cette voie qui est la seule vraie, la seule qui offre les garanties nécessaires, celle où l'on a le plus de chances d'éviter les tiraillements et les dangers qu'on n'éprouve que trop souvent toutes les fois que les États se placent directement les uns en face des autres.

Cette pénalité semble d'autant plus nécessaire que, dans bien des cas, on ne trouve pas dans le droit territorial des États étrangers les éléments d'une protection suffisante. On ne s'est, d'ailleurs, peut-être pas assez débarrassé des anciennes idées de rivalité ou d'indifférence entre États, pour qu'on puisse toujours compter sur beaucoup d'empressement à fournir l'application de tels éléments en supposant qu'ils existent.

J'ajoute, au besoin, qu'en parlant ici d'une extension de la compétence territoriale, même en ce qui concerne les étrangers, je n'entends pas dire que ceux-ci doivent être complétemeut assimilés aux nationaux. Il peut, en effet, sembler difficile de parler, en ce qui les concerne, d'un crime de haute trahison pour des faits commis à l'étranger. Il pourrait, par conséquent, y avoir lieu à des dénominations et à des peines différentes; mais, quant au droit d'agir, considéré en lui-même, d'une manière abstraite, je persiste à croire qu'il ne peut pas être contesté et qu'il serait fâcheux qu'il pût l'être.

Vous me pardonnerez, Messieurs, d'être entré dans ces développements; j'ai cru devoir le faire, s'agissant d'une question sur laquelle il y a désaccord entre les principes consacrés sur le continent et ceux qui semblent encore prévaloir dans le droit de la Grande-Bretagne et des États-Unis d'Amérique. C'est bien là un de ces problèmes sur lesquels votre attention paraît devoir tout particulièrement se diriger.

g) Je crois devoir placer ici l'étude d'une question susceptible de

soulever des objections analogues à celles qui viennent d'être exposées ; je veux parler de l'état civil et politique des nationaux.

C'est là un sujet qui revêt nécessairement une grande importance pour chaque souveraineté. Non-seulement, il existe, dans tous les cas, tout un ensemble de droits et d'obligations réciproques entre la patrie et ses ressortissants, d'où résulte que chaque État se trouve directement et personnellement intéressé dans tous les changements qui s'opèrent en cette matière et, tout particulièrement, quant aux faits susceptibles d'y porter le trouble ou d'en altérer la sincérité. Mais encore, c'est là que se trouve, pour les familles et les individus, la source de rapports exerçant la plus grande influence sur leur existence entière. C'est, tout particulièrement à la patrie qu'il incombe de protéger ces rapports contre les causes de perturbations ou d'altérations qui pourraient les attendre à l'étranger. Quelque soit le système qu'on adopte au sujet des questions d'état et de capacité, quel que puisse être la dissémination des nationaux, le sol de la patrie sera toujours pour l'état civil et politique de ses ressortissants un centre commun, un point de raliement où viennent plus ou moins se rattacher les liens qui le constituent. Il en résulte que les faits portant atteinte à de tels rapports auront toujours un retentissement plus ou moins considérable et direct sur le territoire national, quel que soit d'ailleurs le pays où ces faits se sont réalisés. Ajoutons que dans le système que vous avez adopté en principe à votre session de Genève, et qui semble destiné à prévaloir, ces rapports, tels qu'ils sont créés et réglementés par la loi nationale, restent soumis à cette loi pour les nationaux dans les cas même où ils ont acquis un domicile à l'étranger.

Tels sont les faits : en conclurons-nous que la loi nationale doit frapper, indistinctement, envers et contre tous, les actes qui pourraient porter atteinte à l'état civil et politique de ses ressortissants? Ce serait aller bien loin, porter bien loin son ingérance dans le droit territorial étranger, soulever bien des difficultés pratiques, ouvrir une source féconde d'insécurité. Ces objections disparaissent, en grande partie, si l'on se borne à sévir contre les nationaux engagés eux-mêmes dans les rapports qu'il s'agit de maintenir et de protéger à l'étranger. Peut-être pourrait-on dire que les nationaux dont l'état civil et politique reste soumis à la loi politique et civile de la patrie, doivent également être régis par les dispositions pénales servant, en quelque sorte, de complément à cette dernière. On pourrait encore se restreindre aux cas de polygamie, d'adultère ou d'inceste capables de porter le trouble dans l'état civil

ou politique. Il semble qu'il y ait dans ces cas des motifs assez puissants pour justifier une telle extension de la loi nationale ; ce ne sont pas seulement des intérêts privés qui se trouvent compromis, mais des intérêts politiques et sociaux d'une importance générale. Le droit de sévir contre les coupables ne paraît pas douteux, les liens de sujétion personnelle se manifestant avec une grande puissance en pareilles circonstances. L'accusé pourrait difficilement alléguer son ignorance d'une telle obligation, puisqu'il s'agit de sa personne, de la loi qui la régit et, bien souvent, d'engagements par lui contractés.

§ III. — *Lacunes de la compétence territoriale et moyens d'y suppléer spécialement par la compétence personnelle.*

Nous avons déjà vu que la compétence strictement territoriale ne pourrait pas suffire pour maintenir l'ordre et la sécurité dans l'intérieur de chaque État, nous en avons fait ressortir la nécessité de prolonger cette juridiction à l'égard de certains faits se produisant en pays étrangers. Il se peut que la compétence territoriale du pays où tels faits sont intervenus fasse plus ou moins défaut, de telle sorte qu'on ne puisse y voir un élément d'ordre et de sécurité, et qu'il faille chercher s'il y a possibilité d'y suppléer. Il se peut aussi qu'une telle compétence existe, mais qu'en fait, elle n'ait pas les moyens de s'exercer convenablement, par refus d'extradition, par exemple.

Il y a des parties du globe qui n'appartiennent à personne privativement et à tous en commun, la haute mer est dans ce cas : tous les États ont intérêt à ce que l'usage commun n'en soit pas troublé. C'est au droit public qu'il appartient de régler ce qui tient à la nationalité des vaisseaux naviguant en pleine mer, ou stationnant dans les ports : le droit pénal doit se conformer aux conséquences qui dérivent logiquement d'une telle spécification territoriale.

La piraterie proprement dite, semble, au contraire, supposer généralement l'absence de toute nationalité du vaisseau qui l'exerce. La rébellion sur un navire encore non déclassé paraît soumise à la compétence territoriale du pays auquel ce navire appartient. La vraie piraterie semble placée par ses actes en dehors de toute nationalité reconnue, c'est une sorte de guerre privée ou de brigandage qui s'exerce sur un territoire non approprié.

Il y a là une telle complication d'intérêts se rapportant aux divers

États, et les mettant si directement en présence, que le sujet rentre dans le droit international public. Je dirai seulement, qu'en l'absence de tout traité, chaque État devrait sévir suivant ses propres lois, non-seulement contre ses ressortissants mais aussi contre les étrangers. Il y a comme une sorte d'extension du territoire national à ces parties du globe qui sont restées, par leur nature, domaines commun de l'humanité. La question de savoir s'il ne doit agir que dans l'intérêt de ses ressortissants dépend en grande partie, de sa position spéciale à l'égard de la mer dont il s'agit.

Des questions plus ou moins analogues peuvent s'élever au sujet de la nécessité ou de la convenance de protéger les nationaux en des contrées où l'ordre légal est encore fort peu développé, ou, d'une manière plus générale, en des pays sur la justice desquels on ne croirait pas pouvoir compter suffisamment. Ce sont là des questions fort délicates sur la solution desquelles on peut hésiter. Il me semble, toutefois, qu'il faut les résoudre dans le sens suivant :

Il n'y a pas de motifs suffisants pour sévir contre les étrangers sur lesquels on n'a pas d'autorité. Il n'y a généralement pas ici l'intérêt social et pour ainsi dire territorial qui se rencontre dans les cas étudiés sous la lettre *c*. Une telle extension de compétence apporterait, d'ailleurs, une grande perturbation et une grande insécurité sur le territoire où elle aurait lieu. Chacun s'y trouverait soumis à des règles différentes suivant la nationalité des personnes avec lesquelles il entrerait en rapport. Le devoir qui incombe aux États de protéger leurs ressortissants à l'étranger ne saurait, semble-t-il, aller jusque là. Nous ne trouvons une telle règle ni dans la loi française du 27 juin 1866, formulant à nouveau divers articles du code d'instruction criminelle, ni dans l'article 4 du code pénal allemand, ni dans l'article 4 du projet hollandais qui semble ne sévir que contre des actes d'un intérêt public et d'une nature spéciale. L'article 7 du projet italien permet, au contraire, de punir l'étranger qui s'est rendu coupable d'un crime ou d'un délit contre un national; mais c'est une action facultative et conditionnelle, dont la convenance paraît contestable [1].

Quant aux nationaux, on peut invoquer contre eux certains liens de sujétion personnelle; mais, ces liens n'ont pas de rapports directs avec l'action pénale considérée d'une manière abstraite et générale. Les objections ci-dessus mentionnées sont en partie applicables.

(1) Cet article 7 va bien plus loin : il permet d'agir au sujet de faits commis hors du territoire, par des étrangers contre des étrangers.

La question est différente et se présente sous un autre aspect plus général si le national rentre sur le territoire où sa présence pourrait être une cause de troubles, d'insécurité ou même de scandale. L'État qui ne peut généralement pas le renvoyer doit pouvoir exiger qu'il passe en jugement, dans le pays où les faits sont intervenus ou dans sa patrie. La circonstance que les faits ont eu lieu contre un national ne peut que fortifier un tel droit, en en rendant l'exercice plus nécessaire. C'est bien un cas où la compétence personnelle doit suppléer aux lacunes de la compétence rigoureusement territoriale. L'ordre intérieur pourrait être fortement troublé, si l'on ne recourrait pas à ce moyen de protection; et le droit de l'État n'est ici que le correspectif de l'obligation de recueillir son ressortissant.

Les droits et les obligations réciproques dont il s'agit sont une conséquence des liens personnels que nous avons mentionnés comme un des éléments de toute souveraineté. Ajoutons, au besoin, qu'ici, comme lorsqu'il s'agit d'un crime de haute trahison commis par un national à l'étranger, nous nous trouvons en présence d'une sorte de concours des deux compétences venant s'appuyer réciproquement : l'État met certaines conditions au séjour du national sur le territoire, dans le but de protéger l'ordre et la sécurité dont on doit jouir sur ce dernier.

Une règle analogue serait applicable aux étrangers domiciliés ou non que l'on n'estimerait pas avoir le droit d'expulser arbitrairement.

Nous avons dit qu'il se peut que la compétence territoriale de l'État sur le sol duquel a dû se passer le fait incriminé, semble offrir en elle-même des garanties suffisantes même aux États étrangers, mais qu'elle se trouve paralysée dans son action, parce que l'extradition de la personne poursuivie lui est refusée.

Il y a là deux faits regrettables : l'un des États ainsi mis en présence est privé de faire rendre la justice qu'il doit et qui lui est nécessaire; l'autre refuse de satisfaire à ce qui semble être une dette internationale. Ce refus peut d'ailleurs se justifier par un principe encore généralement reçu, portant qu'un État ne doit pas extrader ses propres ressortissants, principe qui semble lui-même provenir d'une sorte de méfiance à l'encontre des justices et des institutions étrangères.

Un palliatif se présente naturellement à l'esprit au sujet d'une telle lacune, c'est d'exiger de l'État qui refuse l'extradition qu'il sévisse lui-même conformément à sa propre loi. Je ne peux pas mieux faire que de citer ici l'article 1 de notre loi fédérale suisse du 24 juillet 1852. Cet article est ainsi conçu :

« Les cantons sont réciproquement tenus de procurer l'arrestation et l'extradition des individus condamnés ou juridiquement poursuivis pour un des crimes ou délits mentionnés à l'article 2.

» L'extradition de ressortissants d'un canton ou d'individus qui y sont établis peut toutefois être refusée, si ce canton s'engage à les faire juger et punir à teneur de ses lois ou à leur faire subir les peines déjà prononcées contre eux. »

C'est bien là ce qui semble devoir être admis, en thèse générale, aussi longtemps qu'on voit régner l'esprit de méfiance dont il a été parlé ci-dessus. Il faut bien le reconnaître, toutefois : Il n'y a là qu'un palliatif. L'État qui a le plus directement à se plaindre du fait, celui qui serait avant tous autres tenu d'agir, est désarmé, il doit accepter la réparation jugée suffisante par la loi d'un autre État, dont les circonstances et les idées peuvent différer considérablement des siennes. Nous verrons d'ailleurs, plus tard, que cette solution est logique et doit être acceptée aussi longtemps que les dissidences et les méfiances actuelles seront maintenues, sauf peut-être en ce point que si la loi du pays où le fait est intervenu présente une moindre rigueur que celle de la résidence actuelle de l'accusé, la pénalité la plus douce paraît devoir être préférée. C'est là un problème que nous allons examiner dans le paragraphe suivant.

Ajoutons qu'encore ici la question se complique de droits se rapportant au territoire.

§ IV. — *Conflits résultant de la pluralité des genres de compétence admis ci-dessus.*

Nous avons vu que la compétence territoriale se présente, en droit pénal, comme la plus normale, comme celle qui est le plus généralement reconnue et qui doit prédominer. La compétence personnelle, au contraire, nous est apparue comme étant, en quelque sorte, chargée de combler les lacunes de la première et comme ne devant, en conséquence, s'exercer qu'en des circonstances plus ou moins exceptionnelles. Nous avons vu de plus que celle-ci peut, dans certains cas, se dédoubler, ou se présenter, tout au moins, sous deux aspects se rapportant l'un aux faits volontaires qui sont intervenus dans un pays et l'autre aux conséquences qui en sont dérivées et se sont produites dans un autre. Les questions qui se présentent à cet égard peuvent être ramenées à trois chefs principaux s'énonçant de la manière suivante :

1° Les diverses compétences que nous avons indiquées doivent-elles s'exercer cumulativement ou successivement, de manière à ce qu'il puisse y avoir plusieurs poursuites, ou même plusieurs peines, au sujet des mêmes faits? Ne doivent-elles pas, au contraire, combiner leur action pour éviter, autant que possible, de tels résultats? 2° Est-il possible de fixer une sorte de hiérarchie entre ces compétences diverses? 3° Quelles peines faudra-t-il prononcer quand plusieurs lois se trouveront en présence?

La règle en vertu de laquelle une même personne ne peut être punie ou même poursuivie plusieurs fois pour le même fait *Non bis in idem*, s'est fait généralement admettre comme l'un des principaux boulevards de la sécurité individuelle.

On s'y conforme scrupuleusement dans l'exercice de la justice pénale interne; mais les difficultés internationales, et, tout spécialement, l'admission de compétences diverses, provoquent ici des obstacles qui peuvent sembler plus ou moins insurmontables. Il est certain qu'il faut s'efforcer d'en triompher, dans les limites de ce qui peut être fait sans sacrifier la protection du droit. L'accusé lui aussi a ses droits; il y aurait injustice ou négligence coupable à ne pas les prendre en considération.

On pourrait se flatter d'atteindre assez facilement au but si l'on pouvait s'arrêter à un principe unique de compétence; mais, il ne faut pas se le dissimuler : l'état des institutions et des esprits, et même la force des choses, ne permettront probablement jamais d'aborder cette idée comme complétement réalisable. C'est là un idéal duquel on doit se rapprocher autant que possible, tout en s'efforçant d'introduire l'ordre et une sorte de discipline dans la variété qui s'impose en cette matière.

Si nous n'avions en présence que la compétence purement territoriale et purement personnelle, la difficulté semblerait plus ou moins facile à résoudre. La première de ces compétences étant bien manifestement celle qui repose sur les obligations et les intérêts les plus graves et celle qui présente généralement le plus de garanties, on pourrait, semble-t-il, se contenter d'émettre, en principe, la règle suivante : La compétence personnelle ne doit s'exercer qu'à une triple condition : 1° qu'il n'y ait eu ni peine subie, ni instance terminée par jugement définitif, dans le pays territorialement compétent; 2° qu'il n'ait pas été possible d'obtenir des poursuites de la part de ce pays; 3° qu'il n'y ait pas des motifs d'éviter pareilles poursuites en refusant de s'y prêter, ce qui doit, à plus forte raison, s'opposer à ce qu'on aille au devant.

Le droit pénal étant d'ordre public, le tribunal qui agit en vertu de la compétence personnelle ne peut juger que d'après ses propres lois ; mais il est cependant impossible qu'il fasse complétement abstraction de la loi du pays où les faits sont intervenus; on est ainsi conduit à penser que l'accusé doit être mis au bénéfice de celle des deux législations qui est la plus favorable pour lui. Il faut en conclure que tout en prononçant les peines admises dans son pays, le juge doit les modérer pour les abaisser au degré de sévérité consacré dans le lieu du crime. Il y a là une appréciation nécessaire et difficile : nouvelle preuve de la convenance de restreindre la compétence personnelle dans des limites étroites.

Il se peut que la compétence personnelle ait été la première appliquée en pays étranger, la compétence territoriale devra-t-elle se retirer? Se retirer n'est pas possible : la souveraineté locale doit veiller perpétuellement au maintien du droit à l'intérieur de l'État ; mais des considérations d'un ordre supérieur peuvent l'engager à suspendre son action : devra-t-elle le faire en considération de la règle *Non bis in idem?*

La cour de cassation française a jugé plusieurs fois que cette règle n'est pas applicable à l'encontre de la compétence territoriale (1).

La première impression provoquée par cette jurisprudence est un sentiment pénible ; il semble qu'il y ait là des rigueurs exagérées. En y réfléchissant toutefois on arrive à reconnaître que non-seulement une telle solution ne porte pas atteinte au droit positif, mais encore, qu'elle pourrait bien être conforme aux exigences d'une saine théorie. Il serait difficile d'admettre que l'État le plus directement chargé de réprimer les faits dont il s'agit, pût être obligé de s'en tenir à cet égard à ce qui aurait été fait par une puissance étrangère qui n'aurait eu ni les mêmes obligations, ni le même intérêt, ni les mêmes moyens d'information.

Le projet de code pénal italien traitant, soit des faits commis sur le territoire (article 3), soit des attentats commis à l'étranger contre l'État national, cas mentionnés ci-dessus sous la lettre *c* (article 5), porte qu'on peut, en de telles circonstances, agir de nouveau ; mais que, s'il y a lieu de prononcer une peine, il faut tenir compte de celle qui a été déjà subie

(1) Voir spécialement l'arrêt de rejet (Coulon) du 11 septembre 1873. Dalloz, 1874, p. 133 et les notes renvoyant aux documents antérieurs, spécialement à un arrêt de la même cour, du 21 mars 1862 (ministère public contre Demeyer). Dalloz, 1862, p. 146. Cet arrêt contient d'intéressants documents, spécialement un rapport de M. Faustin-Hélie.

à l'étranger[1]. Cette solution paraît justifiée par les considérations qui précèdent.

Les questions les plus délicates surgissent de ce que nous avons appelé compétence quasi-territoriale, de ces faits qui se réalisent dans un pays et produisent dans un autre certains effets dommageables qui en sont la conséquence. Il y a là deux souverainetés en présence pouvant l'une et l'autre réclamer dans un sens l'exercice de la compétence territoriale.

Elles sont tenues l'une et l'autre de sévir, très-souvent, l'une seulement en vue de faits imputables et condamnables intervenus sur son territoire, l'autre seulement en vue d'une atteinte portée à l'ordre matériel et à la sécurité publique à l'intérieur de ses frontières; l'une a généralement pour elle les moyens les plus sûrs d'information, l'autre peut, semble-t-il, se prévaloir de l'intérêt le plus direct.

A la rigueur il y a là deux compétences indépendantes reposant sur des bases à peu près égales; la règle *Non bis in idem* semble inapplicable; il n'y aurait pas nécessité de s'arrêter à la loi la plus favorable.

Il serait, toutefois, à désirer qu'on pût s'entendre pour donner exclusivement le droit d'agir à l'une ou à l'autre des deux souverainetés. Je dois reconnaître que cela sera le plus souvent bien difficile au sujet des atteintes portées à un État sur le territoire de l'autre. Il n'y a là, dans le plus grand nombre des cas, ni identité d'intérêt, ni similitude suffisante dans la nature pénale des faits. Disons, toutefois, en terminant, qu'il serait convenable et, semble-t-il, plus ou moins facile de s'entendre au sujet des altérations ou falsifications de monnaies ayant fait l'objet de traités internationaux.

Nous avons déjà vu que l'intérêt territorial se mêle plus ou moins à la compétence où l'on voit figurer l'élément personnel; il est, en conséquence, nécessaire de tracer, avec autant de netteté qu'il sera possible, la ligne de démarcation qui doit séparer les deux genres principaux de compétence. Je crois devoir résoudre ce problème en disant : Il faut placer d'un côté la compétence territoriale ou quasi-territoriale qui peut s'exercer tant contre les étrangers que contre les nationaux, et de l'autre côté la compétence qui est purement personnelle, en ce sens qu'elle ne peut s'exercer que contre les nationaux ou contre des étrangers qui leur

(1) Voir sur ces questions le rapport de M. Mancini et les procès-verbaux de la commission, pages 28 et suivantes.

seraient plus ou moins assimilés, par suite de leur domicile ou de quelque traité, par exemple.

§ V. — *Thèses à présenter.*

Il faut, maintenant, faire ressortir de ce qui précède une série de propositions susceptibles d'être présentées comme thèses.

Le travail n'est pas sans dificultés : il s'agit d'un sujet sur lequel les circonstances particulières de chaque époque et de chaque localité peuvent et doivent exercer une large influence. Il va sans dire que c'est aux idées qui semblent prévaloir de nos jours que j'ai dû principalement m'arrêter, mais j'ai dû ne les considérer que dans leurs traits généraux, sans pouvoir leur donner le degré de précision qui serait nécessaire s'il fallait en faire l'application dans tel ou tel État. Voici les thèses que je propose :

I. — Les principes généraux du droit pénal, et les exigences d'une bonne administration de la justice répressive, conduisent à reconnaître la convenance de faire prédominer autant que possible, le principe d'une compétence territoriale.

II. — Cette compétence doit s'exercer en principe sur tous les faits qui intéressent la protection du droit sur le territoire de chaque État, tel qu'il est déterminé par le droit public.

III. — L'action pénale ne doit pas, toutefois, se renfermer d'une manière absolue dans les limites politiques de l'État. Il se réalise souvent à l'étranger des faits qui sont de telle nature qu'il faut réagir contre eux, pour faire régner le droit et le bon ordre sur le territoire. Une telle compétence repose au fond sur la même base que la première, dont elle n'est qu'une extension justifiée par de puissantes nécessités sociales.

IV. — Cette extension de la compétence territoriale se rapporte à des faits qui présentent, d'ailleurs, une assez grande variété. On peut citer comme exemples : 1° un coup de feu qui parti d'un côté de la frontière va frapper une victime de l'autre côté ; 2° des lettres renfermant des allégués frauduleux constituant escroquerie et qui, parties d'un pays, vont produire leurs effets dans un autre ; 3° des aliments empoisonnés envoyés d'un pays dans un autre directement à la personne qu'on veut atteindre ; 4° certains faux commis dans une lettre de change tirée d'un pays sur un autre ; 5° certains attentats commis dans un État contre les intérêts politiques, économiques ou sociaux d'un autre : trahison, falsification de monnaies nationales, de titres de la dette publique, du sceau de l'État etc.

Cette juridiction peut s'exercer tant contre les étrangers que contre les nationaux; ce qui ne veut pas dire qu'il n'y ait aucune différence à faire, soit quant à la dénomination des faits, soit quant à leur gravité. Le principe d'une telle compétence doit seul être reconnu, sauf à en faire l'usage réclamé par le droit; 6° certains faits commis à l'étranger pour éluder la loi territoriale, par exemple un duel concerté et organisé à l'intérieur, mais réalisé à quelque distance de la frontière; 7° nécessité de soumettre aux mêmes juges les auteurs principaux et les complices, les faits connexes, les faits multiples constituant un délit continu; 8° certains faits portant atteinte à la sincérité de l'état politique et civil, tout spécialement certains cas de bigamie, d'inceste ou d'adultère, commis à l'étranger par des nationaux et contre des nationaux, ce qui semble tout particulièrement convenable pour les États qui admettent la nationalité comme base de l'état politique et civil de leurs ressortissants; 9° faits de piraterie et autres commis en des régions qui n'étant pas appropriées sont restées le domaine commun de l'humanité : chaque État a quelques droits territoriaux en de telles régions, sauf à user de ces droits, dans la mesure de ce que ces rapports avec de telles contrées semblent réclamer, c'est, en particulier, d'après ce que ces rapports semblent exiger que chaque État doit restreindre sa protection aux nationaux ou l'étendre aux étrangers.

Ces cas d'extension de la compétence territoriale, et tout spécialement celui qui est mentionné sous le n° 5, et se rapporte à la protection de l'État contre les attentats commis à l'étranger, rentrent dans le champ du droit international privé, dans tous les cas où c'est d'individus qu'on se plaint et contre eux qu'on agit. Il n'y a pas de motifs de les faire rentrer dans le droit international public et de s'exposer aux dangers spéciaux qu'on rencontre dans ce dernier, rivalités et susceptibilités nationales, rétorsions, représailles, guerre au besoin. Il n'y a pas non plus de motifs suffisants de parler ici tout spécialement d'un droit de défense ou de faits de vengeance; il faut rester sous l'empire des principes généraux admis en matière de droit pénal et ne pas abandonner les garanties de justice, de modération et d'impartialité que ces principes offrent généralement.

V. — La simple résidence de fait dans un pays, donne ouverture à la compétence territoriale pour tous les faits qui y sont commis pendant qu'elle a lieu.

Mais elle ne saurait être une cause de vraie compétence au sujet de faits antérieurs commis en d'autres pays; elle confère seulement, à cet égard, le droit d'arrêter l'accusé et de le livrer à l'État vraiment compétent. Il faut

renoncer aux idées d'une justice absolue dont l'exercice serait naturellement réclamé de l'État en puissance duquel se trouve la personne présumée coupable. Les anciennes idées d'un droit pénal positif et commun, sont aussi généralement étrangères à notre époque, on ne saurait plus s'y arrêter.

VI. — Le domicile considéré comme rapport abstrait ne confère pas la faculté, ni par conséquent le droit d'arrêter et de livrer le coupable présumé; mais, comme emportant présomption de résidence, il confère une partie des attributs attachés à celle-ci, quant à certains actes de procédure et d'exécution. Il peut aussi, quelquefois, produire des effets analogues à ceux qui résultent de la nationalité, certains droits de résidence assurée, par exemple, le droit de ne pas être extradé, etc.

VII. — La nationalité revêt une importance bien supérieure à celle de la résidence et du domicile; on la considère généralement comme base d'une compétence personnelle en droit pénal. Il y a certainement là un des éléments fondamentaux de toute souveraineté; on ne saurait lui refuser toute importance en droit pénal; mais, il ne faut rien exagérer à cet égard. Il n'est pas possible de dire, avec quelques auteurs, qu'il y a là un statut d'une nature particulière qui, de même que le statut politique et civil, suit les nationaux à l'étranger. Ce sont seulement des liens de sujétion qui, dans certains cas, doivent exercer leur influence sur l'administration de la justice pénale, soit en contribuant à justifier les extensions de compétence territoriale mentionnées plus haut, soit en créant une compétence spéciale. C'est ce qui a lieu, par exemple, dans les cas où on refuse l'extradition : il semble en résulter l'obligation de juger et de punir soi-même, conformément à sa loi nationale. Il peut aussi s'agir d'individus soupçonnés de faits graves et qu'on ne veut laisser séjourner sur le territoire qu'à condition qu'ils passeront en jugement dans le pays ou devant les juges du lieu où le fait a du intervenir; cela semble réclamé par l'ordre, la décence et la sécurité qui doivent règner à l'intérieur. Il va sans dire qu'il doit s'agir de faits d'une certaine gravité et que ce genre de compétence devrait être facultatif plutôt qu'absolu, dans le but de pouvoir prendre les circonstances en considération. C'est au droit interne de chaque État qu'il incombe de réglementer ce droit d'appréciation et d'indiquer les fonctionnaires auxquels il convient de le confier.

La nationalité soit du coupable, soit de la victime peut et doit être prise en considération dans certains cas de bigamie, d'adultère ou d'inceste

commis à l'étranger et portant le trouble et le désordre dans l'état politique et civil.

En dehors des cas prévus ci-dessus, il semble peu convenable de s'arrêter à la nationalité des victimes ou des coupables pour admettre ou rejeter le pouvoir d'agir.

Vouloir protéger les nationaux à l'étranger paraît, au premier coup d'œil une idée fort naturelle. Mais il y a là quelque chose qui semble dépasser le droit, en portant une perturbation profonde dans l'exercice de la compétence territoriale de l'État étranger. Chacun s'y trouverait soumis simultanément à la loi du pays et à une loi étrangère qui lui serait le plus souvent inconnue.

Il semble que le droit fasse défaut si l'on veut punir les nationaux, uniquement en vue de cette qualité, sans qu'il y ait une des nécessités sociales que nous avons mentionnées plus haut.

VIII. — Quant aux conflits qui peuvent naître de l'admission de plusieurs compétences, il semble qu'il faille dire :

1° La compétence territoriale doit être respectée et s'exercer dans tous les cas où elle est applicable. Elle n'est pas tenue de s'arrêter autrement que pour les imputer, aux peines déjà subies à l'étranger. Elle doit, s'il y a lieu, compléter ces peines par de nouvelles condamnations. Elle ne prend d'ailleurs que la loi nationale en considération pour décider quand et comment il faut punir.

2° Les jugements d'acquittement ou d'absolution, de même que les lois ou décrets de grâce ou d'amnistie qui seraient intervenus à l'étranger, ne lui sont pas opposables. La souveraineté revêtue de cette compétence a des devoirs absolus à remplir, des droits absolus en dérivent nécessairement.

Les mêmes considérations et les mêmes règles s'appliquent généralement aux divers cas mentionnés ci-dessus comme donnant lieu à une compétence quasi-territoriale.

Il pourra naître des conflits, de cette espèce d'égalité entre deux compétences qui se rapprochent beaucoup l'une de l'autre. Il y a là une grande diversité qui rend assez difficile toute réglementation purement théorique. Des traités seraient fort à désirer en cette matière. On pourrait, semble-t-il, y prendre comme principes dirigeants, outre les exigences d'une bonne justice, l'intérêt plus ou moins direct et plus ou moins grand de chaque État. En cas d'égalité complète on pourrait s'arrêter à l'action qui aurait été intentée la première.

La compétence purement personnelle, celle qui ne s'appuie que sur des liens de nationalité ou autres analogues, revêt une nature exceptionnelle. C'est sur des considérations étrangères aux principes généraux qu'elle s'appuie; elle semble, par conséquent, devoir mettre l'accusé au bénéfice de la loi la plus favorable pour lui. La vieille règle *Non bis in idem* reprend son empire sous une compétence qui n'est, en quelque sorte que subsidiaire.

Cette compétence doit même, dans la mesure de ce qui est possible, céder le pas à celles dont l'autorité est supérieure à la sienne. Il paraitraît convenable d'ajouter qu'il faudrait en soumettre l'exercice à l'appréciation de quelque autorité désignée pour cela par chaque État. Cela semble réclamé par la grande variété qui domine cette matière et par les nombreux conflits qui peuvent s'y élever.

CHARLES BROCHER.

Gand, imp. I.-S. Van Doosselaere.